

בש"פ 3631/14 - עומר מוחמד אסקאפי נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 3631/14

לפני: כבוד השופט צ' זילברטל

העורר: עומר מוחמד אסקאפי

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

ערר על החלטת בית המשפט המחוזי בירושלים בתיק מ"ת 8347-04-14, שניתנה ביום 23.4.2014 על ידי כב' השופטת נ' בן-אור

תאריך הישיבה: י"ב בסיון התשע"ד (10.06.14)

בשם העורר: עו"ד לאה צמל
בשם המשיבה: עו"ד הילה גורני

החלטה

ערר על תנאי שחרורו של העורר למעצר בית מלא, כפי שנקבעו בהחלטתו מיום 23.4.2014 של בית המשפט המחוזי בירושלים (כב' השופטת נ' בן-אור) בתיק מ"ת 8347-04-14, ובעיקר על כך שנאסר עליו לעסוק במקצועו - עריכת דין.

1. נגד העורר ואחרים (להלן: הנאשמים), עורכי דין במקצועם, הוגש כתב אישום המייחס להם עבירות של מגע עם עמוד 1

סוכן חוץ, מתן שירות להתאחדות בלתי מותרת (ריבוי עבירות) ופעולות ברכוש למטרות טרור (ריבוי עבירות). על-פי הנטען בכתב האישום, הנאשמים הועסקו במשרד עורכי דין על-ידי שני נאשמים אחרים בפרשה, נגדם הוגש כתב אישום נפרד. נאמר, כי תכלית העסקתם של הנאשמים על-ידי אותו משרד היתה ביקור אסירים ביטחוניים מתנועות החמאס והג'יהאד האיסלאמי - שתיהן תנועות שהוצאו מחוץ לחוק נוכח הכרזה עליהן כארגון טרור - הכלואים בישראל, והעברת מסרים בין אסירים אלה לבין הנהגות התנועות. נטען, כי במסגרת ביקוריהם בבתי הכלא, ותוך ניצול רישיונם כעורכי דין, פעלו הנאשמים להעברת מסרים שנועדו לקדם את פעילות ארגוני הטרור. כך נטען, כי המסרים שהועברו באמצעות הנאשמים כללו הנחיות לשם תיאום צעדי מחאה נגד שירות בתי הסוהר, תיאום שביתות רעב, ניסיון לייסד ערוץ שידורי רדיו בין רצועת עזה לבין בתי הכלא, העברות כספים ועוד. עוד נאמר, כי הנאשמים, אשר פעלו לפי הנחיותיהם של מנהלי המשרד שבו הועסקו, קיבלו שכר שנע בין 400 ל-600 ש"ח עבור כל ביקור, וכי מקור הכספים הוא במשרד עורכי דין הממוקם בעזה והמייצג את התנועות הנזכרות.

2. בד בבד עם הגשת כתב האישום הוגשה גם בקשה למעצרים של הנאשמים, ובכללם העורר, עד תום ההליכים נגדם. לאחר שסקר את חומר הראיות בתיק קבע בית משפט קמא, כי בידי המשיבה ראיות לכאורה לביסוס העובדות המפורטות בכתב האישום. נוכח טענות משפטיות שהעלו הנאשמים ביחס לעבירה של מגע עם סוכן חוץ, קבע בית המשפט, כי "די בביסוס העבירות של מתן שירות להתאחדות בלתי מותרת ופעולות ברכוש למטרות טרור, כדי לבסס עילת מעצר של מסוכנות, הנובעת מעצם העובדה שכנגד המשיבים [הנאשמים] יש ראיות לכאורה לביצוע עבירות אלה". יחד עם זאת קבע בית משפט קמא, כי יש לאבחן את עניינם של הנאשמים שהועסקו במשרד מעניינם של מנהלי המשרד, שכן, בסופו של יום, מנהלי המשרד הם האחראים לארגון הביקורים אצל האסירים ולקשר עם התנועות הנזכרות. לעומת זאת, הנאשמים, ובכללם העורר, פעלו מתוך מניע כספי ומסוכנותם מסתכמת בנכונותם לעשות שימוש ברישיונם כעורכי דין לצורך העברת אותם מסרים אסורים. משכך, נקבע כי בעניינם של הנאשמים ניתן להשיג את תכלית המעצר בחלופה שתאיין מסוכנתם, וניתן לשחררם לחלופה במספר תנאים מגבילים: מעצר בית מלא, ערבות עצמית וערבויות צד ג', הפקדת סך 20,000 ש"ח ואיסור על עיסוק במקצוע עריכת הדין עד לסיום ההליכים.

כלפי החלטה זו הוגשה הבקשה שלפניי. העורר ממקד את בקשתו באיסור הגורף לעסוק במקצוע עריכת הדין ולחלופין מבקש כי יתאפשר לו לעבוד בעבודה שאינה עריכת דין.

3. בבקשה מלין העורר על כך שבית משפט קמא כרך את עניינו בעניינם של יתר הנאשמים ולא ערך אבחנה באשר למידת מעורבותם בעובדות המתוארות בכתב האישום. לטענת העורר, חומר הראיות הלכאורי מצביע על כך שחלקם של הנאשמים בעובדות המתוארות בכתב האישום אינו זהה, שכן תקופת עבודתו של העורר במשרד עורכי הדין, וכן מספר הביקורים שערך בתקופת העסקתו, מלמדים שחלקו בפרשה קטן מזה של יתר הנאשמים והיה מקום ליתן לכך ביטוי בתנאי השחרור שנקבעו בעניינו.

העורר מדגיש את נסיבותיו האישיות, היותו אב צעיר לבת ואפוטרופוס לאח חולה, וטוען כי האיסור הגורף שהוטל עליו לעסוק במקצועו יגרום לו ולמשפחתו פגיעה כלכלית קשה וכן יפגע מעמדו המקצועי, וזאת גם בהתחשב בכך שההליכים צפויים להימשך פרק זמן לא מבוטל. העורר מדגיש, כי ניתן היה לתחום את האיסור לעסוק במקצוע עריכת הדין באופן שייאסר עליו לעסוק בתחומי משפט הנוגעים לגדר העבירות המיוחסות לו, וכך, למשל, יתאפשר לו לעסוק "במישור האזרחי הטהור". העורר מדגיש, כי בית משפט קמא נסמך בהחלטתו על החלטה שניתנה במקרה דומה (מ"ת (מחוזי-י-ם) 29304-04-11 מדינת ישראל נ' איוב (18.7.2011); להלן: עניין איוב) אך דווקא בהחלטה זו תחם בית המשפט את האיסור והגבילו באופן שנאסר על הנאשמת באותו מקרה לעסוק בעריכת דין בתחום הפלילי וכן

נאסר עליה להיכנס לבתי הסוהר בכל רחבי הארץ. לטענת העורר, גם בעניינו היה מקום לאמץ איסור מידתי ותחום, הממוקד בעיסוק בתחומי משפט הקשורים לאלה שביסוד כתב האישום. כאמור, לחלופין טוען העורר כי, למצער יש להקל עליו את תנאי מעצר הבית כדי שיתאפשר לו לעסוק במקצועותיו הקודמים (איש שיווק או קונדיטור).

4. הבקשה נקבעה לדין ביום 29.5.2014. לבקשת באת כוח העורר נדחה מועד הדיון ליום 5.6.2014. במועד זה לא התייצבה באת כוח העורר ללא שנמסרה כל הודעה מראש. לפני משורת הדין נדחה הדיון ליום 10.6.2014, שאז נשמעו טיעוני העורר והמשיבה. תשובת העורר לטיעוני המשיבה ניתנה בכתב.

5. בדיון חזרה באת כוח העורר על הטיעונים שפורטו בכתב הערר, תוך הדגשת חלקו המינורי בפרשה (במיוחד בהשוואה לשאר הנאשמים). נטען כי אם בית המשפט יאפשר לעורר לעסוק בעריכת דין, הדבר יעשה בתחום האזרחי בלבד, במשרד שפרטיו יימסרו ושבגדרו ייקבע פיקוח על העורר, כשהעורר גם מוכן שייאסר עליו להופיע בבתי משפט. בתגובה לטענת המשיבה לפיה תנאי השחרור שנקבעו תואמים את בקשת העורר בבית המשפט המחוזי, נאמר כי העורר הדגיש שלאחר שישוחרר למעצר בית מלא ויוסדרו תנאי השחרור של יתר הנאשמים, הוא מבקש שיתאפשר לו להמשיך בעיסוקו כעורך דין, במגבלות מסוימות. עוד נטען כי העורר הניח כי ישולב בעבודה משפטית ממשית במסגרת המשרד האמור, וסבר כי רק בתחילת דרכו הוא יועסק לצורך ביקור אסירים. לטענת העורר הסיכון הנשקף ממנו ניתן לניטרול מלא כשייאסר עליו לעסוק בפלילים ולהיות בקשר עם אסירים. לחלופין, העורר מבקש לאפשר לו לעבוד בעבודות אחרות כדי לפרנס את משפחתו, במיוחד נוכח הצפי כי משפטו יהיה ממושך.

6. בתשובת המשיבה הועלתה החומרה היתרה שבמעשי העורר, שכללו 22 ביקורים במהלכם הועברו איגרות שבהכרח סייעו לפעילות בלתי חוקית שיש בצידה סיכונים בטחוניים ואחרים לא מבוטלים. עוד צוין אובדן האמון בעורר, המתעצם בשל העובדה שמדובר בעורך דין הנהנה בדרך כלל מאמון מיוחד מתוקף מקצועו ומעמדו. לענין אחרון זה המשיבה מפנה להחלטת השופט א' רובינשטיין בבש"פ 10937/07 ברקון'מדינת ישראל (9.1.2008) (להלן: עניין ברקון). כאמור לעיל, נטען גם כי תנאי השחרור היו מקובלים על העורר והלכה למעשה אין בפני בית משפט זה ערר על החלטת בית משפט קמא, כי אם בקשה לעיון חוזר שהוגשה ישירות לערכאת הערעור במסווה של ערר.

דיון והכרעה

7. כידוע, תנאי בסיסי המאפשר קביעת תנאי שחרור כאשר קיימת עילת מעצר הוא האמון שניתן לתת בנאשם שבו מדובר. תנאי זה מקבל משמעות מיוחדת ככל שתנאי השחרור מקלים יותר וחופש הפעולה של המשוחרר רב יותר. במצבים אלה אפשרויות הפיקוח האפקטיביות על המשוחרר פוחתות ובמקביל עולה הסיכון הפוטנציאלי הנשקף ממנו. לפיכך, ככל שקיים קושי לתת אמון בנאשם שהוחלט בכל זאת לשחררו ממעצר, יידרשו תנאי שחרור הדוקים. כאשר מדובר בעורך דין שלכאורה ביצע עבירות חמורות תוך ניצול עובדת היותו עורך דין ובחסות תעודת עורך הדין שלו, מדובר בהפרת אמון מהדרגה הגבוהה ביותר. עצם מתן הרישיון לעסוק בעריכת דין מחייב את עורך הדין לעמוד בדרגה גבוהה ביותר של שמירה על נקיין כפיים, והפרת האמון שניתן בו מתוקף מקצועו ומעמדו יוצרת אמון קשה ביותר, שכן לא ניתן לנהל חברה מתוקנת מבלי שהאזרחים והרשויות יוכלו לסמוך על עורכי הדין שלא ינצלו את מעמדם לביצוע עבירות פליליות. כידוע, כשמדובר במי ששוחרר בתנאים והפר אותם, אין קושי לקבוע כי אין הוא זכאי עוד שינתן בו אמון. יש לראות בעורך דין שסרח בבחינת מי שכבר הפר חובת אמון מיוחדת וניצל את מלוא האשראי שניתן לו על ידי מוסדות המדינה, אשראי שניתן, בין היתר, נוכח הצהרתו בעת קבלתו כחבר בלשכת עורכי הדין: "אני מתחייב לשמור על כבוד

המקצוע של עריכת-הדין ובמילוי תפקידי אפעל לטובת שולחי בנאמנות ובמסירות ואעזור לבית המשפט לעשות משפט" (כלל 6 לכללי לשכת עורכי הדין (קבלת חברים ללשכה וחידוש החברות), התשכ"ב-1962). עמד על כך השופט רובינשטיין בעניין ברקו, בו היה מדובר באישום של הברחת סם לכלא על-ידי עורכת דין: "אי אפשר שלא לומר כי מקצוע עריכת הדין, שהוא מקצוע המשלב מזה את אמון הלקוח בעורך הדין ומזה את אמון הציבור בו, אמון הפותח לפניו גם דלתות בית האסורים לביקור לקוחותיו - מחייב נקיטת דרכי מניעה חדות". להשלמת התמונה יצוין כי החלטת בית המשפט המחוזי בעניין איוב, אליה היפנה העורר, ניתנה במקרה בו הנאשמת הורשתה עוד קודם לכן לצאת לעבודה ומלכתחילה לא היה מדובר במעצר בית מלא, ובכך שונה הדבר מענייננו, מה גם שיתר נתוני אותו מקרה לא התבהרו.

נוכח האמור, איני סבור שניתן לאפשר לעורר לעסוק בעריכת דין ולהקל בתנאי שחרורו לצורך כך.

8. אשר לרצונו של העורר לצאת לעבודה במסגרת עיסוק אחר - סוגיה זו לא נבחנה בבית המשפט המחוזי מאחר וכלל לא הועלתה על-ידי העורר. אם לגבי עיסוק בעריכת דין אכן נאמר בבית משפט קמא בשם העורר כי מבוקשו הוא לאפשר לו לעשות כן לאחר תקופה קצרה במעצר בית ("הצעתי שיפסיק בכלל עבודה של עו"ד עד אשר יסתיימו ההליכים המקדמיים לגבי כולם. לאחר מכן הוא לא יבקר בכלא ויעשה עבודה של עו"ד. כלומר לעקור את השן הכואבת שהיתה העילה לכתב האישום"), כך שבדוחק ניתן לומר שהנושא עלה בבית משפט קמא, לא התבקש דבר לגבי עיסוק חלופי. מבלי להביע כל דעה באשר לאפשרות זו ובאשר לאופן בחינתה - בעזרת שירות המבחן או ללא פנייה אליו, כמו גם באשר לקיום התנאים להגשת בקשה לעיון חוזר, ראוי שהסוגיה תלובן תחילה בבית משפט קמא ולא לראשונה בערכאת הערעור.

9. התוצאה היא שאין מקום לקבל את הערר.

ניתנה היום, י"ד בסיון התשע"ד (12.6.2014).

שופט